

Verbands-Management (VM)

Fachzeitschrift für Verbands- und Nonprofit-Management



VM 1/19

Martin Schunk

Fusionen: Alternative für existenzbedrohte Stiftungen?

Verbands-Management, 45. Jahrgang, Ausgabe 1 (2019), S. 30-34.

Herausgeber: Verbandsmanagement Institut (VMI)
Universität Freiburg/CH (www.vmi.ch)
Redaktion: Luisa Wagenhöfer
Layout: Luisa Wagenhöfer / Paulusdruckerei, Freiburg/CH
Fotomaterial: Thema «Konkurrenz»: istockphoto.com
ISBN: 978-3-909437-54-2
ISSN: 1424-9189
Kontakt: info@vmi.ch

Die Zeitschrift VM erscheint dreimal jährlich in den Monaten April, August und November.

Abdruck und Vervielfältigung von Artikeln und Bildern, auch auszugsweise oder in Abschnitten, nur mit Genehmigung des Herausgebers.



**UNI
FR**
UNIVERSITÉ DE FRIBOURG
UNIVERSITÄT FREIBURG

Forschungsbeitrag

Fusionen: Alternative für existenzbedrohte Stiftungen?

Martin Schunk

Mergers and Acquisitions, Fusionen und Zusammenschlüsse: Begriffe die uns regelmässig bei der Durchsicht von Wirtschaftsmagazinen begegnen. Auch für gemeinnützige Stiftungen können Fusionen oder Zusammenschlüsse von wachsender Bedeutung sein. Da besonders kleine Stiftungen von der Niedrigzinsphase betroffen sind, können sie ihre Attraktivität für Sponsoren und Geldgeber durch eine Fusion mit einer anderen Stiftung steigern. Auch können Fusionen eine Alternative für existenzbedrohte Stiftungen darstellen. Voraussetzung für einen Zusammenschluss ist, dass sich die Zwecke der beiden Stiftungen im Grunde ähneln. Weiterhin sollte im Vorfeld eine Bedarfsprüfung durchgeführt werden, um die günstigste Kooperationsform zu ermitteln.

Der Anglizismus *Mergers and Acquisitions* (M&A) mutet kompliziert an; auch auf den zweiten Blick. Er kommt vor allem im gewerblichen Bereich vor und bewegt sich wellenförmig. Sein zyklisches Auftreten hat, insbesondere in den USA, seit Ende des 19. Jahrhunderts zu sechs sog. M&A-Wellen geführt. Es existiert kein deutschsprachiges Äquivalent für das Begriffspaar. Generell spricht man von Unternehmenszusammenschlüssen und -käufen.

Der Begriff bezieht sich in seinem Kern, der Bezeichnung entsprechend, auf Zusammenschlüsse bzw. Verschmelzungen sowie Akquisitionen bzw. Käufe und Verkäufe von Unternehmen. Im weiteren Sinne werden auch andere Kooperationsformen wie strategische Allianzen und Joint Ventures unter dem Terminus subsumiert. Mergers and Acquisitions stellen allerdings kein allgemeingültiges Synonym für Unternehmenskooperationen dar; sie bilden nach ihrem Grundverständnis vielmehr die letzte und engste Form der Zusammenarbeit zwischen Unternehmen.

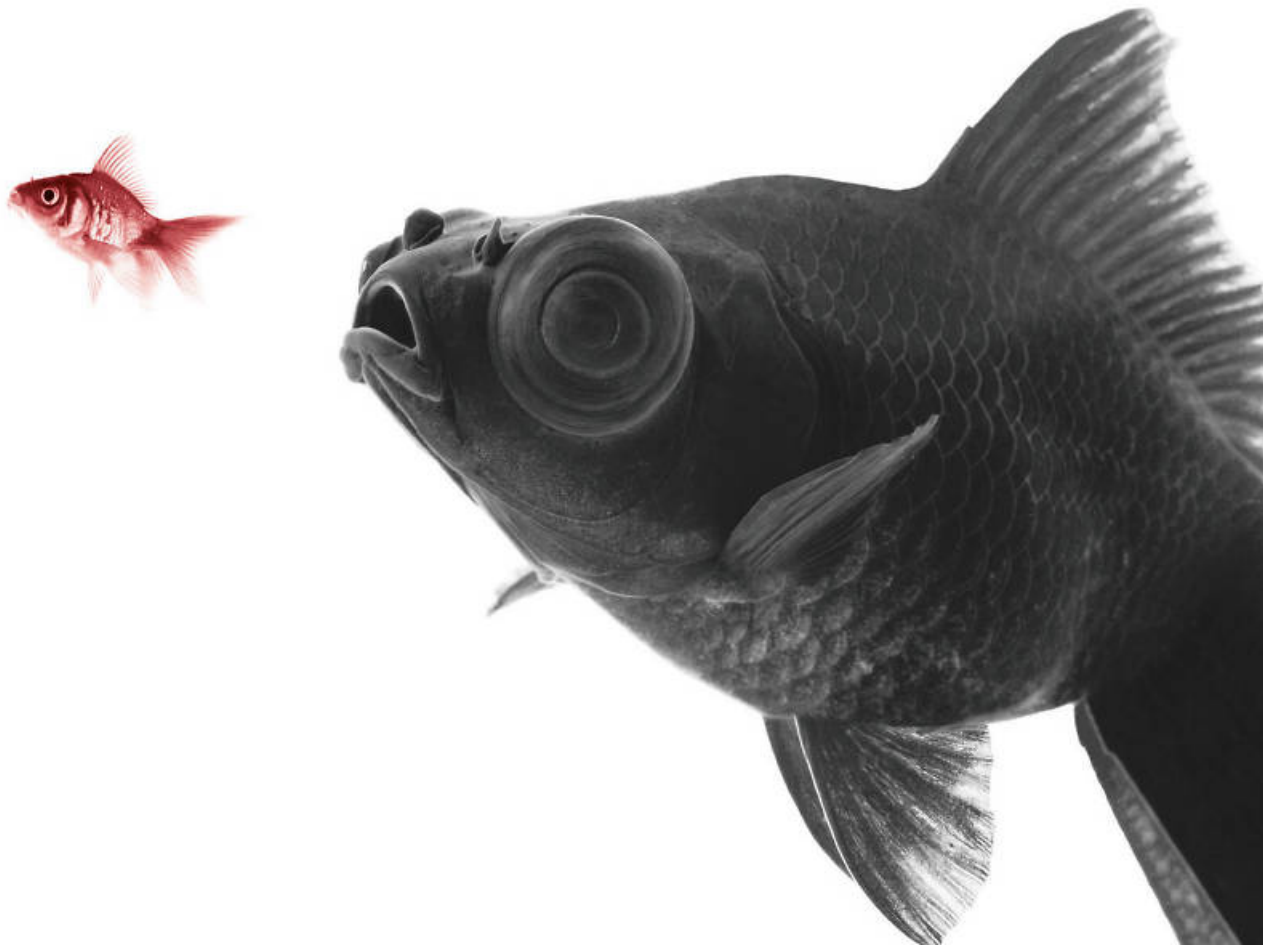
Die Internationalisierung der Wirtschaft hat dazu geführt, dass der M&A-Ablauf in Deutschland von

der anglo-amerikanischen Praxis diktiert wird. Im Vorfeld sollte stets geprüft werden, ob das strategische Ziel auch mit geringeren Mitteln, etwa weniger bindingsintensiven Kooperationen wie Joint Ventures, erreicht werden kann. Der Prozess selbst verläuft dann schrittweise von der Planungs- über die Durchführungs- bis zur Integrations- bzw. Implementierungsphase.

Bedeutung von Mergers and Acquisitions im Nonprofit-Sektor

Ein Hauptgrund für Mergers & Acquisitions liegt im zeitsparenden, anorganischen Wachstum durch Zukauf oder Zusammenschluss mit branchengleichen oder -verwandten Unternehmen. Diese Motivation gilt auch für den Nonprofit-Sektor. Es können in kurzer Zeit gemeinnützige Tätigkeitsfelder (z. B. soziale Dienstleistungen im Zweckbetrieb oder Geschäftsfelder im wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb) erweitert oder neu erschlossen werden. Darüber hinaus führt ein breiterer Marktauftritt regelmässig zu Vorteilen im Fundraising und bei der Gewinnung von Ehrenamtlichen.

Viele Vertreter/innen gemeinnütziger Organisationen befürchten, dass sie ihre Werte im Transformationsprozess zur Sozialwirtschaft verlieren könnten. Oltmann formuliert dies in seiner Rezension des Buches «Sozialwirtschaft und soziale Arbeit im Wohlfahrtsverband» von Brinkmann wie folgt: «Die Sorge um und die Verantwortung für die Schwächsten in unserer Gesellschaft sollte ziel- und handlungsleitend für die Soziale Arbeit sein und nicht mainstream-orientierte und effekthaschende Rechenexempel.»¹ Eines darf an dieser Stelle allerdings nicht vergessen werden: Gemeinwohlorientierung und betriebswirtschaftliche Optimierung stellen nicht zwangsläufig einen Widerspruch dar, ganz im Gegenteil: Betriebswirtschaftlich effiziente gemeinnützige Organisationen können sogar in höherem Masse



nach innen (z. B. faire Entlohnung des Personals) sowie nach aussen (Förderung der Wohlfahrtspflege) missionsentsprechend und selbstbewusst agieren. Ein Optimierungswerkzeug können Mergers and Acquisitions bilden.

Bedeutung für Stiftungen

Die anhaltende Niedrigzinsphase trifft insbesondere kleine Stiftungen. Ursächlich hierfür ist, dass die durchschnittlichen Renditen dem Stiftungsvermögen bergauf wie bergab folgen: «Grosses Geld macht grosses Geld.» Dies liegt weniger an der weitreichenderen Risikobereitschaft vermögender Stiftungen, als vielmehr an der Professionalität ihrer Vermögensverwaltung und der Möglichkeit zu diversifizierten Anlagestrategien.² Für die über 70 % der deutschen rechtsfähigen Stiftungen mit einem Kapital unter 1 000 000 Euro könnten M&As also eine Option darstellen.³ Hüttemann und Rawert weisen in ihrem Aufsatz über «Die notleidende Stiftung»⁴ zwar zu Recht daraufhin, dass die Vereinigung zweier sehr kleiner Stiftungen (z. B. jeweils 100 000 Euro Grundstockvermögen) wohl noch nicht direkt zu den angesprochenen Grösseneffekten führt, und sich eine nachhaltige Zweckerfüllung aus den Erträgen weiterhin schwierig gestaltet. Sie zeigen aber auch hier indirekte Vorteile wie den Anstieg der Attraktivität für künftige Zustifter und weitere Geldgeber (Spender, Sponsoren) auf.

Rechtliche Besonderheiten von Zusammenschlüssen im deutschen Stiftungsrecht

Bei Verschmelzungen im Sinne des Umwandlungsgesetzes geht das gesamte Vermögen im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf einen bereits bestehenden oder aufgrund der Verschmelzung neu gegründeten Rechtsträger über. Für gemeinnützige Organisationen sieht das deutsche Umwandlungsgesetz lediglich die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften auf eine andere Kapitalgesellschaft sowie von rechtsfähigen Vereinen auf einen anderen rechtsfähigen Verein oder eine andere Kapitalgesellschaft vor.

Zusammenlegung oder Zulegung

Rechtsfähige Stiftungen sind modisch stilfest, denn ihr «Rechtskleid» ist angesichts des Ewigkeitsgedankens – auf dem die Rechtsform beruht – immer en vogue. Das Umwandlungsgesetz (§ 3 UmwG) sieht Stiftungen daher und aufgrund des Fehlens von Anteilseignern oder Mitgliedern nicht als verschmelzungsfähigen Rechtsträger an. Eine Verschmelzung von Stiftungen kann indessen in Form der Zu- und Zusammenlegung erfolgen. So ist es möglich, dass mehrere Stiftungen mit ähnlicher Zwecksetzung unter Erlöschen ihrer Rechtspersönlichkeit auf eine neu entstehende Stiftung überführt

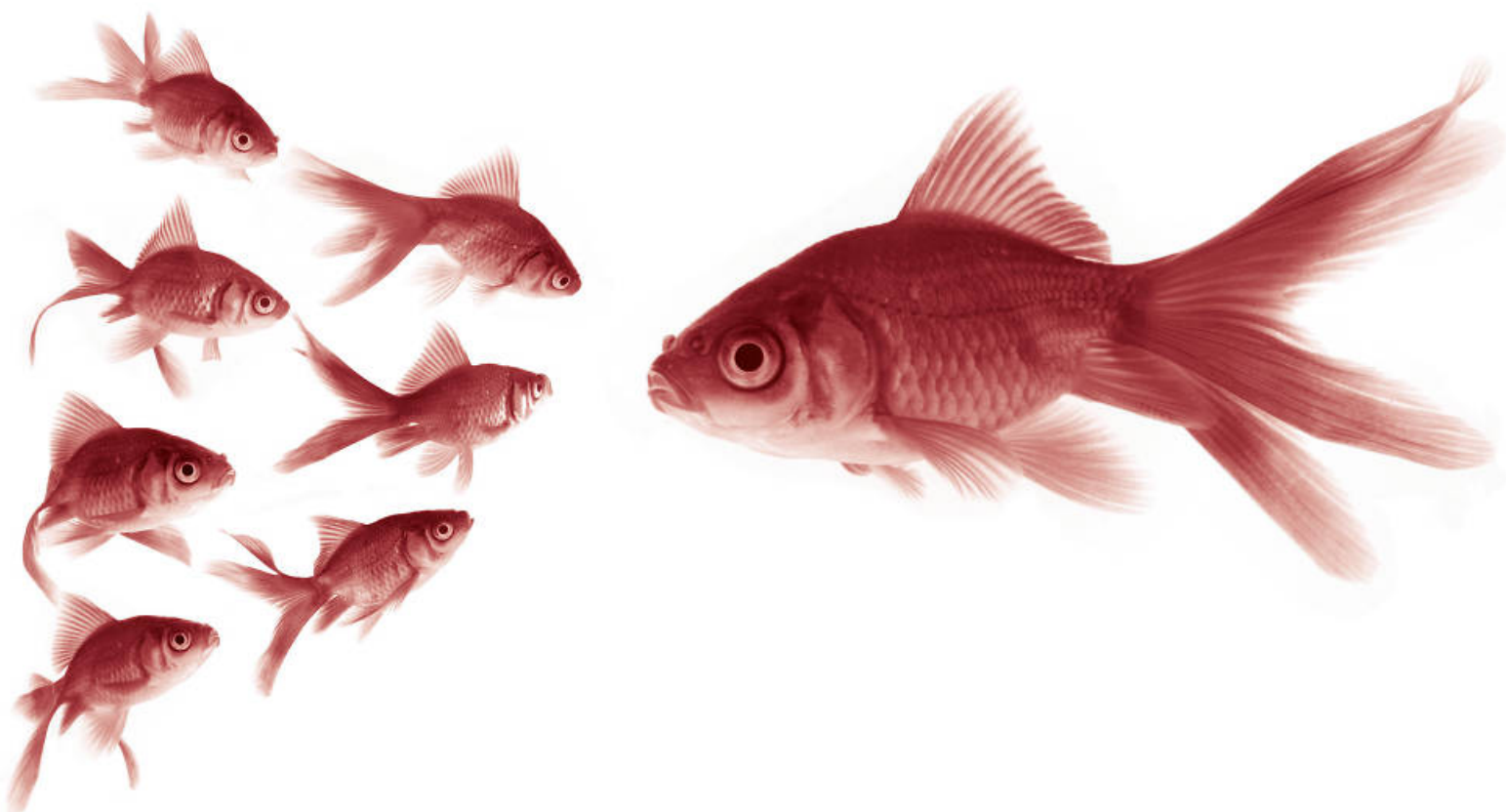
werden (Zusammenlegung) oder eine oder mehrere Stiftungen unter Erlöschen ihrer Rechtspersönlichkeit auf eine bestehende und fortbestehende Stiftung überführt werden (Zulegung).

Als Rechtsgrundlage für Stiftungen und Stiftungsbehörden kommen hierzu die Bestimmungen des Bundesstiftungsrechts (§§ 80 bis 88 BGB) und die insoweit stark divergierenden Landesstiftungsgesetze in Betracht. Bislang greifen Stiftungen und Stiftungsbehörden noch verhältnismässig selten zur Zu- und Zusammenlegung. «Angesichts der positiven Ergebnisse, die in der Praxis mit einer Zu- oder Zusammenlegung für die beteiligten Stiftungen erreicht werden können, sollte diese Möglichkeit gerade dann grössere Beachtung finden, wenn eine oder mehrere Stiftungen für sich alleine nicht (mehr) in der Lage sind, eine nachhaltige Zweckverwirklichung zu gewährleisten», gibt Dr. Dirk Schauer (Rechtsanwalt bei CMS Hasche Sigle), der sich mit der Thematik in seiner Doktorarbeit⁵ befasst hat, zu bedenken. Er weist fortführend darauf hin, dass «die gegenwärtige Rechtslage ohne einheitliche bundesgesetzliche Regelung und ohne geordnete Gesamtrechtsnachfolge reformbedürftig ist». Diese Punkte sind unter anderem Gegenstand einer Bund-Länder-Arbeitsgruppe zur Reform des Stiftungsrechts.

Bund-Länder-Arbeitsgruppe Stiftungsrecht

Der Bericht der Bund-Länder-Arbeitsgruppe *Stiftungsrecht* vom 9. September 2016 betonte u. a. das wachsende Bedürfnis von Stiftungen nach Fusionen und Zusammenführungen und die diesbezüglich unbefriedigende Rechtslage im Moment. Die Arbeitsgruppe schlägt eine umfangreiche bundesgesetzliche Regelung in Anlehnung an die Bestimmungen des UmwG und des Schweizer Fusionsgesetzes⁶ vor, die auch eine Gesamtrechtsnachfolge ermöglichen soll.⁷ Weitere Schwerpunkte der Reform bilden Regelungen zu Zweck- und anderen Satzungsänderungen sowie zur Auflösung und Aufhebung von Stiftungen.

Am 4. und 5. April 2017 führte die Arbeitsgruppe eine Anhörung zu ihrem Bericht durch, an der Vertreter der Verbände von Stiftern und Stiftungen, der Kirchen und der Rechtswissenschaft teilnahmen. Vor und nach der Anhörung wurden der Arbeitsgruppe von den Verbänden, Kirchen und Wissenschaftlern zahlreiche schriftliche Stellungnahmen zu dem Bericht übermittelt. Auf der Grundlage des Berichts, der Anhörung und der eingegangenen Stellungnahmen veröffentlichte die Arbeitsgruppe am 27. Februar 2018 einen Diskussionsentwurf zur Neufassung des Stiftungsrechts der §§ 80 ff. BGB.



Die Zulegung und die Zusammenlegung von Stiftungen, die bisher besondere Formen der Auflösung und Aufhebung der Stiftung sind, werden – dem Diskussionsentwurf zufolge⁸ – künftig als eigenständige Verfahren zur Vermögensübertragung zwischen Stiftungen ausgestaltet. Eine Liquidation der Stiftung, deren Vermögen übertragen werden soll, ist dabei nicht erforderlich. Zulegung und Zusammenlegung werden so ausgestaltet, dass nach der Übertragung des Vermögens einer Stiftung (übertragende Stiftung) auf eine andere Stiftung (übernehmende Stiftung) das übertragene Stiftungsvermögen in der aufnehmenden Stiftung weiterhin der Erfüllung des im Wesentlichen gleichen Zwecks dient wie bei der übertragenden Stiftung. Die neuen Vorschriften über die Zulegung und Zusammenlegung orientieren sich an den Vorschriften zu Verschmelzungen im Umwandlungsgesetz. Anders als Umwandlungen nach dem Umwandlungsgesetz sind Zulegungen oder Zusammenlegungen von Stiftungen nur möglich, wenn bei den beteiligten Stiftungen die in den §§ 86 und 86a BGB-neu geregelten inhaltlichen Voraussetzungen vorliegen.

Eine Stiftung kann einer anderen Stiftung laut § 86 BGB-neu nur zugelegt werden, wenn sich die Verhältnisse für die Stiftung wesentlich verändert haben und sie durch Änderung der Satzung nicht an die veränderten Verhältnisse angepasst werden kann. Darüber hinaus muss der Zweck der übertragenden Stiftung im Wesentlichen dem Zweck der übernehmenden Stiftung entsprechen. Dies gewährleistet, dass die von den Stiftern der übertragenden Stiftung geschaffene Zweck-Vermögens-Bindung bei der übernehmenden Stiftung erhalten bleibt. Dasselbe gilt für die Zusammenlegung von zwei oder mehreren Stiftungen zu einer neuen Stiftung (§ 86a BGB-neu).

Die Innenministerkonferenz hat in ihrer Sitzung vom 6. bis 8. Juni 2018 das Justizministerium ersucht, gemäss dem von der Bund-Länder-Arbeitsgruppe vorgelegten Diskussionsentwurf einen Gesetzesentwurf zu erarbeiten.

Verlauf eines M&A-Prozesses und Impact Due Diligence

In der Vorphase von Mergers and Acquisitions sollte eine Bedarfsprüfung durchgeführt werden, um die günstigste Kooperationsform zu ermitteln. In vielen Fällen können die angestrebten Ziele auch mit milde-

ren Mitteln, etwa durch die Auslagerung auf gemeinsame Betriebsgesellschaften, erreicht werden.

Der M&A-Prozess selbst beginnt mit der Suche nach geeigneten Unternehmen (hier Stiftungen). Im Anschluss erfolgt die Evaluation potenzieller Zielgesellschaften (*Due Diligence*), gefolgt von Verhandlungen mit dem Management der ausgewählten Organisation. Der Vorgang wird von Unternehmensberatern, Steuerberatern, Anwaltskanzleien, Wirtschaftsprüfern oder Investmentbanken begleitet.⁹

Impact Due Diligence als Besonderheit für gemeinnützige Organisationen

Due Diligence (DD) bezeichnet eine mit «gebotener Sorgfalt» durchgeführte Risikoprüfung, die grundsätzlich durch den Käufer im Rahmen von M&A-Transaktionen erfolgt.

Neben vergangenheitsbezogenen Prüfungen wie der Financial Due Diligence (Analyse der Ertragskraft), Tax Due Diligence (Analyse der steuerlichen Risiken) und Legal Due Diligence (Analyse zu rechtlichen Themen) werden in den letzten Jahren auch Analysen zur Zukunftsfähigkeit umgesetzt. Hier kommt insbesondere die Commercial Due Diligence in Betracht, die eine auf die Zukunft gerichtete Geschäftsmodell-, Kunden- und Wettbewerbsanalyse durchführt.¹⁰

Gemeinnützige Organisationen verfolgen mit ihren gemeinwohldienlichen Satzungszwecken nicht in erster Linie eine Gewinnmaximierungs-Strategie, sondern sie intendieren eine grössere Projektwirkung für die Allgemeinheit. Förderinitiativen wie etwa die Skala-Initiative der Unternehmerin Susanne Klatten nehmen diesen Gedanken auf und statuieren ihn als Maxime für die Gewährung von Unterstützungsleistungen. Aber nicht nur Mäzene und Förderstiftungen achten auf die Wirkung und deren transparente Darstellung. Auch Behörden und Unternehmen sowie andere externe Stakeholder wie Politik und Medien setzen eine Wirkungsmessung zunehmend voraus.

Angesichts der Wichtigkeit der Wirkungsorientierung muss diese auch in einem eigenen zukunftsgerichteten Prüfungsprozess berücksichtigt werden: einer *Impact Due Diligence*. Hier steht die Frage im Vordergrund, ob nach dem Zusammenschluss die bisherigen Wirkungsziele der beteiligten Stiftungen aufrechterhalten und erwartungsgemäss auch optimiert

werden können. Die reine Zusammenlegung der bisherigen Ressourcen hat nicht automatisch zur Folge, dass sich auch die Wirkung der gemeinnützigen Projekte in gleicher Weise erhöht. Darüber hinaus kann auch ein laufendes Projekt diesbezüglich bewertet werden. Am Ende der Prüfung sollte ein *Impact Parameter* ermittelt werden. Dieser liegt zwischen 0 und 1. Er erfüllt zwei Zwecke: Zum einen erlaubt er die Einschätzung des geplanten bzw. laufenden Kooperationsprojektes in toto; zum anderen erweitert er die Perspektive der einzelnen Kooperationspartner.

Zusammenfassung

Mergers and Acquisitions erweitern, als engste und letzte Form der Kooperation, auch für Nonprofit-Organisationen die Handlungsoptionen. Neben dem schnellen, anorganischen Wachstum von gemeinnützigen und gewerblichen Tätigkeitsfeldern bilden sie insbesondere für existenzbedrohte Stiftungen eine Alternative.

Die deutschen Stiftungsaufsichtsbehörden haben von der Möglichkeit zur Zu- und Zusammenlegung von Stiftungen in der Vergangenheit jedoch wenig Gebrauch gemacht. Dies liegt nicht zuletzt an der diesbezüglich uneinheitlichen Rechtslage, deren Reformbedürftigkeit folgerichtig im Moment auf Bund-Länder-Ebene diskutiert wird. Im Rahmen der Risikoprüfung (Due Diligence) sollte bei Beteiligung gemeinnütziger Organisationen zusätzlich eine *Impact Due Diligence* hinsichtlich der künftigen Wirkung der gemeinnützigen Zielsetzungen durchgeführt werden.

Fussnoten

- ¹ Frank-Peter Oltmann. Rezension vom 18.07.2014 zu: Volker Brinkmann (Hrsg.): Sozialwirtschaft und soziale Arbeit im Wohlfahrtsverband. Tradition, Ökonomisierung und Professionalisierung, Münster 2014.
- ² Hierzu Thomas Piketty, Das Kapital im 21. Jahrhundert, Kapitel 12, München 2016.
- ³ Näher zu Stiftungen und Stiftungskapital: Bundesverband deutscher Stiftungen, Statistik Stiftungskapital, http://www.stiftungen.org/fileadmin/bvds/de/Forschung_und_Statistik/Statistik_2016/Stiftungskapital_2015.pdf.
- ⁴ Hüttemann/Rawert, Die notleidende Stiftung, ZIP, Heft 45 2013.
- ⁵ Dirk Schauer, Dissertation, Zu- und Zusammenlegung von rechtsfähigen Stiftungen, Hamburg 2017.
- ⁶ Vgl. Beitrag von Pius Bernet in derselben Ausgabe, S. 22-29.
- ⁷ Zur Stiftungsrechtsreform auch Burgard, ZStV 2016, 81; Gantenbrink/Plottek, ZStV 2017, 211; Neuhoß, ZStV 2017, 217; Sachs, ZStV 2017, 198; Strachwitz, ZStV 2017, 161; Winkler, ZStV 2017, 165.
- ⁸ Anlage zum Zweiten Bericht der Bund-Länder-Arbeitsgruppe «Stiftungsrecht» vom 27. Februar 2018, S. 23.
- ⁹ Vgl. Wolfgang Meyer-Sparenberg, Beck'sches M&A-Handbuch: Planung, Gestaltung, Sonderformen, regulatorische Rahmenbedingungen, Kapitel 1 § 1, 1. Aufl., München 2017.
- ¹⁰ Näher hierzu Ralph Niederdenk, Commercial Due Diligence - Die Königsdisziplin, 1. Aufl., Freiburg 2017.

Der Autor



Martin Schunk / m.schunk@kooperationsinstitut.de

Dr. Martin Schunk hat zu Kooperationen im Nonprofit-Bereich promoviert und beschäftigt sich weiterhin wissenschaftlich mit dieser Thematik. Er leitet das «Institut für Kooperationen im Nonprofit-Bereich» in Leipzig und arbeitet als Dozent im Public und Nonprofit Management für die IUBH. Als Unternehmensberater ist er auf die ganzheitliche Beratung von Nonprofit-Organisationen und Kultureinrichtungen sowie die Kooperations- und M&A-Beratung spezialisiert.